

Wintersemester 2022 / 2023

Strafrechtliche Fallbesprechungen

Fall 2 (18.11.2022) Lösung

1. Tatkomplex: Am Olympiastadion

A. Strafbarkeit des B

I. Gefährliche Körperverletzung, §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 4 StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) Der Wurf mit der Bierflasche ist eine körperliche Misshandlung des C. Zudem hat diese Handlung eine Gesundheitsbeschädigung verursacht.

Kausalität und objektive Zurechnung sind unproblematisch. Deshalb braucht man dazu nicht viel zu schreiben.

b) Qualifikation gemäß § 224 Abs.1 Nr. 2 Var. 2 StGB

Gefährliches Werkzeug ist jeder Gegenstand, der (als Angriffs- oder Verteidigungsmittel) nach seiner objektiven Beschaffenheit und der Art seiner Benutzung im konkreten Fall erhebliche Verletzungen hervorrufen kann.¹

Auf die geworfene Bierflasche trifft das zu.²

c) Qualifikation gemäß § 224 Abs. 1 Nr. 4 StGB

Rengier BT II, § 14 Rn. 46 : „Mit einem anderen Beteiligten gemeinschaftlich wird die Körperverletzung begangen, wenn mindestens zwei Personen einverständlich zusammenwirken und dem Opfer im Tatortbereich unmittelbar gegenüberstehen. ... Entscheidend ist, dass die Gefährlichkeit der Körperverletzung für das Opfer durch Erhöhung der Angriffsintensität und/oder Schwächung der Abwehrmöglichkeiten verstärkt wird.“

Das Beteiligtenverhältnis braucht keine Mittäterschaft (§ 25 Abs. 2 StGB) zu sein.³ Worauf es ankommt, ist die Verschlechterung der Situation (Gefahrerhöhung, Verschlechterung der Verteidigungschancen) für das Opfer. Dafür ist in der Regel Anwesenheit des weiteren Beteiligten und darauf beruhend die Möglichkeit aktiven Eingreifens des weiteren Beteiligten erforderlich. Diese Voraussetzungen kann auch ein Anstifter und ein Gehilfe erfüllen, der zusammen mit dem Haupttäter am Tatort ist. Tatsächliches aktives Eingreifen des anderen

¹ Rengier, Strafrecht BT II, 23. Aufl. 2022, § 14 Rn. 27.

² Vgl. die Beispiele bei Rengier, BT II, § 14 Rn.28: Knüppel, Flasche, Glasscherben ...

³ Rengier, BT II, § 14 Rn. 47.

Beteiligten ist nicht unbedingt erforderlich. Daher genügt es, wenn der am Tatort anwesende Anstifter sich – vorläufig – darauf beschränkt, in dem anderen anwesenden Beteiligten den Tatentschluss hervorzurufen.

Schon die Einschüchterung durch Anwesenheit mehrerer (potentieller) Angreifer verschlechtert die Position des Opfers.

Hat der Beteiligte allerdings faktisch gar nicht die Möglichkeit, eigene Körperverletzungsaktivitäten auszuführen und muss er sich auf rein verbale Anfeuerungen des anderen Beteiligten beschränken, erhöht seine Anwesenheit am Tatort die Gefahr für das Opfer nicht. So verhält es sich hier mit A: da sein rechter Arm eingegipst ist, kann er zumindest nicht mit der rechten Hand Bierflaschen werfen. Geht man davon aus, dass er mit der linken Hand bei weitem nicht so treffsicher und weit werfen könnte, wie mit der rechten Hand, ist eine aktive gefahrerhöhende Beteiligung durch ihn nicht möglich.

2. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz, § 15 StGB.

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat ist nicht gerechtfertigt.

4. Schuld

B handelte schuldhaft.

5. Ergebnis

B hat sich aus §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB strafbar gemacht.

II. Versuchte gefährliche Körperverletzung, §§ 223, 224 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2, 22 StGB (29 Hertha-Fans)

1. Keine Vollendung

Gegenüber den anderen 29 Hertha-Fans wurde keine vollendete Körperverletzung begangen.

2. Gesetzliche Versuchsstrafdrohung

Der Versuch der gefährlichen Körperverletzung ist mit Strafe bedroht, § 224 Abs. 2 StGB.

3. Tatentschluss

B könnte gegenüber den 29 Hertha-Fans den Vorsatz gehabt haben, mit dem Wurf der Bierflasche eine gefährliche Körperverletzung zu begehen. Dem scheint entgegenzustehen, dass B nur eine Bierflasche geworfen hat und damit die Erwartung verband, einen aus der Gruppe zu treffen und zu verletzen. B hatte also jedenfalls nicht den Vorsatz, kumulativ 30 (C plus 29 weitere) Opfer zu treffen und zu verletzen.

Aber als B die Bierflasche warf, wußte er nicht, wen die Flasche treffen würde. Da er die Flasche in Richtung der aus 30 Personen bestehenden Gruppe warf, hielt er es möglich, dass eine Person aus der 30er-Gruppe getroffen wird. Nach seiner Vorstellung kam jeder aus der Gruppe als Opfer in Frage. Gegenüber jedem einzelnen hielt B es also für möglich, dass zu

seinem Nachteil der objektive Tatbestand der §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB erfüllt wird. Dies nahm er billigend in Kauf.

Es hat also den Anschein, dass B bedingten Vorsatz (*dolus eventualis*) gegenüber allen 29 Personen hatte, die von der geworfenen Bierflasche nicht getroffen worden sind. Dies entspricht der h.M. Es handelt sich hier um die Konstellation des „*dolus alternativus*“. Bei dieser Vorsatzform hat der Täter nach h.M. Vorsatz in Bezug auf jede Sachverhaltsalternative, die er sich vorstellt und bezüglich derer er die voluntative Einstellung des „billigenden Inkaufnehmens“ hat.

Die Behandlung des *dolus alternativus* ist umstritten.⁴

Bei Rengier, Strafrecht Allgemeiner Teil, 14. Aufl. 2022, § 14 Rn. 59 ff. wird das Meinungsspektrum folgendermaßen zusammengefasst:

„(1) Eine Meinung will nur aus dem vollendeten Delikt bestrafen und hält den Vorsatz bezüglich der versuchten Tat für verbraucht. Einwand: Es überzeugt nicht, schwereres Versuchsunrecht wie das der §§ 224, 22 unberücksichtigt zu lassen, sofern das vollendete Delikt (§ 303) geringeres Gewicht hat.

Nach dieser Meinung hätte im vorliegenden Fall B nur die vollendete gefährliche Körperverletzung zum Nachteil des C begangen und keine weitere versuchte gefährliche Körperverletzung gegenüber den 29 anderen Hertha-Fans.

(2) Eine andere Meinung lässt das Versuchsunrecht vorgehen, falls dieses schwerer wiegt. Dagegen spricht: Es stellt ein befremdliches Ergebnis dar, den Täter nicht wegen des planmäßig verwirklichten vollendeten Delikts zu bestrafen. Auch kann – in anderen Fallkonstellationen – die Feststellung des „schwereren“ Teils erhebliche Schwierigkeiten bereiten.

Auch nach dieser Meinung hätte B im vorliegenden Fall allein eine vollendete gefährliche Körperverletzung begangen.

(3) Vor diesem Hintergrund verdient die Konkurrenzlösung der h.M. den Vorzug. Für sie spricht ihre Praktikabilität. Zudem macht sie deutlich, dass sich der Tätervorsatz immerhin auf mehrere Rechtsgutsverletzungen erstreckt. Dem Einwand, damit werde der Unterschied zwischen dem *dolus alternativus* und dem *dolus cumulativus* eingeebnet, kann auf der Strafzumessungsebene Rechnung getragen werden: Um unbillige Strafschärfungen zu vermeiden, reicht es aus, den Gedanken, dass es nur zu einer Rechtsgutsverletzung kommen sollte, im Rahmen der Strafzumessung mildernd zu berücksichtigen.“

Nach dieser Ansicht hat im vorliegenden Fall B gegenüber jedem Mitglied der 30er-Gruppe den Vorsatz, den objektiven Tatbestand der gefährlichen Körperverletzung zu erfüllen.

Hinzuzufügen ist der Darstellung von Rengier noch der Hinweis, dass von einigen Autoren eine Gesetzeskonkurrenz-Lösung vorgeschlagen wird. Diese gehen wie die h. M. davon aus, dass der Täter eine Vielzahl alternativer Verletzungsvorsätze hat. Der Schuldspruch basiert hingegen allein auf der vollendeten gefährlichen Körperverletzung, während die alternativen Körperverletzungsversuche dahinter zurücktreten.

⁴ Zu diesem Thema demnächst Mitsch, Jura 2023 Heft 1.

Auch nach dieser Ansicht hatte B gegenüber den nicht getroffenen 29 Hertha-Fans den Vorsatz zur Erfüllung des objektiven Tatbestandes der gefährlichen Körperverletzung.

Zwischenergebnis:

Nur wenn man der Mindermeinung folgt, ist die Prüfung der Strafbarkeit der versuchten gefährlichen Körperverletzung hier schon beendet. B hatte gegenüber den 29 Hertha-Fans keinen Körperverletzungsvorsatz.

Wer der h. M. (einschließlich der Sondermeinung, die die Gesetzeskonkurrenz-Lösung vertritt) folgt, muss die Prüfung fortsetzen.

4. Unmittelbares Ansetzen zur Verwirklichung des Tatbestandes

Mit dem Flaschenwurf hat B nach seiner Vorstellung von der Tat unmittelbar zur Verwirklichung des Tatbestandes der §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB gegenüber allen 30 Hertha-Fans angesetzt.

5. Rechtswidrigkeit

Die Tat war rechtswidrig.

6. Schuld

B handelte schuldhaft.

7. Rücktritt vom Versuch

Da B letztendlich von einem weiteren Flaschenwurf abgesehen hat, könnte er vom Versuch strafbefreiend zurückgetreten sein, § 24 StGB.

a) Da B die Tat nicht allein begangen hat, sondern A daran – als Anstifter – beteiligt gewesen ist, könnte sich der Rücktritt nach § 24 Abs. 2 StGB richten. Es könnte aber auch sein, dass trotz der Beteiligung des A der Rücktritt des B sich nach § 24 Abs. 1 StGB richtet.

Die Entscheidung darüber kann hier zurückgestellt werden, da sie sich als obsolet erweisen könnte, wenn nämlich der Versuch fehlgeschlagen und deshalb rücktrittsunfähig ist.⁵

b) Nach h. M. ist ein Rücktritt „von vornherein“ ausgeschlossen, wenn der Versuch fehlgeschlagen ist. Fehlgeschlagen ist der Versuch, wenn der Täter sich vorstellt, dass seine Versuchshandlung die Vollendung der Tat nicht herbeiführen werde.

aa) Das ist hier der Fall. Die Flasche traf den C und nicht die 29 anderen Hertha-Fans. Der Versuch, mit dem Flaschenwurf vollendete gefährliche Körperverletzung gegenüber jedem der anderen 29 Hertha-Fans zu begehen, ist fehlgeschlagen.

bb) Dem könnte jedoch entgegenstehen, dass dem B noch weitere vier Bierflaschen zur Verfügung standen und er durch weitere vier Würfe gegenüber vier weiteren Hertha-Fans vollendete gefährliche Körperverletzung begehen könnte.

⁵ Rengier, AT, § 38 Rn. 15: auch beim Rücktritt gem. § 24 Abs. 2 StGB ist zunächst der fehlgeschlagene Versuch zu erörtern.

An dieser Stelle ist auf die Kontroverse zwischen der „Einzelakttheorie“ und der „Gesamtbetrachtungslehre“ einzugehen.⁶ Nach der Einzelakttheorie bleibt es dabei, dass der erste Flaschenwurf gegenüber den 29 weiteren potentiellen Opfern ein fehlgeschlagener Versuch ist. Die Möglichkeit weiterer Flaschenwürfe dürfe nicht berücksichtigt werden und könne an dem Fehlschlag nichts ändern.

Nach der Gesamtbetrachtungslehre sind die Wiederholungsmöglichkeiten zu berücksichtigen. Sie bildeten mit dem ersten Flaschenwurf eine Einheit.

Folgt man der Einzelakttheorie, steht bereits hier fest, dass B vom Versuch (bzw. den Versuchen) nicht strafbefreiend zurückgetreten ist.

Folgt man der herrschenden Gesamtbetrachtungslehre, ist die Prüfung fortzusetzen.

cc) Auch nach der Gesamtbetrachtungslehre ist ein teilweise fehlgeschlagener Versuch anzunehmen. Dem B standen nur noch vier Bierflaschen als Wurfgeschosse zur Verfügung. Mit diesen hätte er höchstens vier verschiedene Personen treffen und verletzen können. Gegenüber den anderen 25 Personen war nach dem Verbrauch der letzten Bierflasche keine vollendete gefährliche Körperverletzung mehr möglich.

dd) Die Frage ist, ob ein Rücktritt vom Versuch wenigstens in Bezug auf die vier potentiellen Opfer möglich ist, die B durch Würfe mit den vier Bierflaschen hätte verletzen können. Da sich die Gruppe inzwischen weiter von B weg bewegt hatte und dadurch der Abstand größer geworden war, könnte aus diesem Grund der Versuch fehlgeschlagen sein. Allerdings ist nur die Chance des Treffens geringer geworden. Dass eine Verletzung von der Gruppe angehörenden Personen auf Grund der größeren Entfernung endgültig unmöglich geworden ist, kann man dem Sachverhalt nicht entnehmen. Auch steht nicht fest, dass B selbst nunmehr erfolgreiche Flaschenwürfe in diese Fangruppe für unmöglich hielt. Zugunsten des B ist deshalb anzunehmen, dass zumindest vier Körperverletzungsversuche nicht fehlgeschlagen sind.

c) Da nunmehr feststeht, dass jedenfalls in Bezug auf vier alternative Körperverletzungsversuche kein Fehlschlag dem Rücktritt entgegensteht, sind die Voraussetzungen des Rücktritts gemäß § 24 StGB zu prüfen. An dieser Stelle ist zu klären, ob der Maßstab § 24 Abs. 1 StGB oder § 24 Abs. 2 StGB ist.

Dem Wortlaut nach scheint es sich um einen Fall des § 24 Abs. 2 StGB zu handeln. Denn A hat den B angestiftet, sich selbst aus §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, 26 StGB strafbar gemacht und ist folglich Beteiligter an der Tat des B. Allerdings meint § 24 Abs. 2 StGB eine Beteiligung, die im Zeitpunkt des Rücktritts noch existiert bzw. noch aktiven Einfluss auf das Tatgeschehen nimmt. Insbesondere muss es sich um eine Beteiligung handeln, die geeignet ist, die Vollendung der Tat herbeizuführen. Das ist typischerweise bei Mittäterschaft der Fall. Im Normalfall der Mittäterschaft agieren die Mittäter gemeinsam am Tatort und jeder trägt etwas zur Herbeiführung der Vollendung bei. Will nun einer zurücktreten, muss er dabei einkalkulieren, dass die Vollendung der Tat durch den anderen Mittäter bewirkt wird. Deshalb verlangt § 24 Abs. 2 S.1 StGB, dass der Zurücktretende die Vollendung verhindert. Gemeint ist damit, dass er die Vollendung der Tat durch den anderen Beteiligten verhindert. Das Zurückziehen des eigenen Tatbeitrags reicht dazu oftmals nicht. Wenn hingegen die Mitwirkung des anderen im Zeitpunkt des Rücktritts schon abgeschlossen ist und keine weiteren Mitwirkungsakte von dem anderen Beteiligten zu erwarten sind, braucht zur

⁶ Dazu Rengier, AT, § 37 Rn. 41 ff.

Verhinderung der Vollendung nicht auf den anderen Beteiligten eingewirkt zu werden. Es ist nicht einmal erforderlich, das Einverständnis des anderen mit dem Rücktritt zu erwirken. Handelt ein Einzeltäter, der zu seiner Tat angestiftet worden ist und/oder dem ein Gehilfe bei der Vorbereitung der Tat Hilfe geleistet hat, im Tatausführungsstadium allein, kann er auf der Grundlage des § 24 Abs. 1 StGB zurücktreten.⁷ Im Falle eines unbeendeten Versuchs kann es dann ausreichen, dass er die weitere Tatausführung aufgibt. Die h. M. wendet allerdings auch in diesem Fall § 24 Abs. 2 S. 1 StGB an, lässt allerdings die Aufgabe der weiteren Tatausführung als „Verhinderung der Vollendung“ gelten.⁸

d) B müsste die weitere Ausführung der Tat endgültig aufgegeben haben (§ 24 Abs. 1 S. 1 Var. 1 StGB) oder er müsste die Vollendung der Tat verhindert haben, indem er die weitere Ausführung der Tat endgültig aufgab. B hatte sich endgültig von der 30er-Gruppe abgewandt, weil er nunmehr die nachfolgende, aus 20 Personen bestehende, Gruppe ins Visier nehmen wollte. Gegenüber den 30 Hertha-Fans der ersten Gruppe hat B die weitere Ausführung der Tat aufgegeben. Dass er nunmehr Flaschen in die zweite Gruppe werfen wollte, ändert daran nichts. Es handelt sich um potentielle Opfer, die überhaupt nicht Opfer der ersten Versuchs-Tat gewesen sind. Würde B nun eine Bierflasche in diese Gruppe werfen, wäre das nicht Fortsetzung der ersten Tat, sondern Ausführung einer anderen, neuen Tat. Deshalb hat diese Tat, bzw. die Möglichkeit ihrer Ausführung, keinerlei Einfluss auf einen Rücktritt von der ersten Versuchs-Tat.

B hat also die weitere Ausführung der Tat, die als versuchte gefährliche Körperverletzung gegenüber den 29 Hertha-Fans strafbar ist, teilweise – gegenüber vier potentiellen Opfern – aufgegeben.

e) Das Aufgeben müsste freiwillig sein. Es ist dem Sachverhalt nichts zu entnehmen, was gegen Freiwilligkeit spricht. Man darf vor allem nicht die Motivation einbeziehen, die den B davon abhielt, Bierflaschen gegen die zweite Gruppe zu werfen ! Das Unterlassen dieses Wurfes hat mit dem Aufgeben der weiteren Ausführung der ersten Tat nichts zu tun.

f) Ergebnis zu § 24 StGB

Gegenüber vier potentiellen Opfern ist die Versuchsstrafbarkeit durch einen Rücktritt beseitigt worden.

8. Ergebnis

B hat sich wegen versuchter gefährlicher Körperverletzung in 25 idealkonkurrierenden (h.M.) Fällen strafbar gemacht. Nach einer Mindermeinung treten diese Versuche hinter der vollendeten gefährlichen Körperverletzung zurück.

III. Versuchte gefährliche Körperverletzung, §§ 223, 224 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2, 22 StGB (20 weitere Hertha-Fans)

Ein Körperverletzungsversuch gegenüber den Fans in der nachrückenden Gruppe wäre eine andere Tat als der Körperverletzungsversuch gegenüber der ersten Fan-Gruppe. Die Strafbarkeitsvoraussetzungen bezüglich der zweiten Gruppe sind daher eigenständig zu prüfen.

⁷ Rengier, AT, § 37 Rn. 13.

⁸ Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht Allgemeiner Teil, 52. Aufl. 2022, Rn. 1074.

B hatte Körperverletzungsvorsatz. Allerdings hat er noch nicht zu einem Wurf angesetzt. Folglich hat er noch nicht unmittelbar zur Tatbestandsverwirklichung angesetzt. Laut Sachverhalt hielt er eine Bierflasche in der Hand. Er hat aber noch nicht zum Wurf ausgeholt.

Daher ist hier keine Rücktritts-Prüfung durchzuführen. Insbesondere spielt es keine Rolle, dass er von einem Wurf nur deswegen absah, um den Freund seiner Schwester nicht zu treffen.

Wer unmittelbares Ansetzen bejaht, muss Rücktritt prüfen. Dabei wird im Rahmen der Freiwilligkeit entscheidend darauf abzustellen sein, dass die Anwesenheit des R in der Fangruppe den B von der Tat abhielt.

B. Strafbarkeit des D

I. Diebstahl, § 242 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

- a) Die Fanmütze ist eine fremde bewegliche Sache.
- b) D hat den Gewahrsam des K an seiner Mütze gebrochen und neuen (eigenen)Gewahrsam daran begründet.

2. Subjektiver Tatbestand

- a) D handelte vorsätzlich, § 15 StGB.
- b) D mußte mit Zueignungsabsicht gehandelt haben.

Anzunehmen ist, dass D mit dem bedingten Vorsatz einer endgültigen Enteignung handelte. Allerdings hatte D keine Aneignungsabsicht. Wenn es dem Täter – wie hier – allein darum geht, dem Eigentümer die Sache zu entziehen, um ihn zu ärgern, ohne einen eigenen wirtschaftlichen Vorteil daraus zu ziehen, will der Täter sich keine eigentümerähnliche Position anmaßen.⁹

3. Ergebnis

D hat sich nicht aus § 242 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

II. Unterschlagung, § 246 Abs. 1 StGB

D hat sich die Fanmütze nicht angeeignet, also nicht zugeeignet. Daher ist er nicht aus § 246 Abs. 1 StGB strafbar.

III. Sachbeschädigung, § 303 Abs. 1 StGB

Keine ausreichende Sachverhaltsangaben.

⁹ Rengier, Strafrecht Besonderer Teil I, 24. Aufl. 2022, § 2 Rn. 138.

IV. Beleidigung, § 185 StGB

vertretbar

2. Tatkomplex: Grunewald

Strafbarkeit des P

I. Diebstahl, § 242 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

- a) Der Fanschal ist für P eine fremde bewegliche Sache.
- b) P mußte den Schal einem anderen weggenommen haben.
 - aa) Fremder Gewahrsam

Ursprünglich hatte N Gewahrsam an dem Schal. Diesen Gewahrsam verlor N jedoch spätestens, als die S-Bahn von dem Bahnhof Grunewald weiter Richtung Wannsee fuhr. N hatte keine Chance, sich selbst den Schal wieder aus diesem Zug zu holen. Er hätte sich an das Fundbüro des Verkehrsunternehmens wenden müssen, um den Schal zurück zu bekommen.

Der Schal war aber nicht gewahrsamslos geworden. Der Gewahrsam an dem Schal ist infolge des Liegenlassens auf das Verkehrsunternehmen (BVG) übergegangen.

- bb) Indem P den Schal mitnahm, brach er fremden Gewahrsam.
- cc) Zugleich begründete P neuen Gewahrsam.

2. Subjektiver Tatbestand

- a) P handelte vorsätzlich, § 15 StGB.
- b) P handelte mit der Absicht, sich den Schal rechtswidrig zuzueignen.

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat war rechtswidrig.

4. Schuld

P handelte schuldhaft.

5. Ergebnis

P hat sich aus § 242 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

II. Unterschlagung, § 246 Abs. 1 StGB

Die Strafbarkeitsvoraussetzungen der Unterschlagung sind erfüllt. Die Unterschlagung tritt hinter dem Diebstahl subsidiär zurück.

3. Tatkomplex: Wannsee

A. Strafbarkeit des S

I. Diebstahl, § 242 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

- a) Der dem N gehörende Fanschal ist eine für S fremde bewegliche Sache.
- b) S müßte den Schal einem anderen weggenommen haben.
 - aa) P hatte Gewahrsam an dem Schal.
 - bb) S hat den Gewahrsam des P gebrochen.
 - cc) S hat eigenen neuen Gewahrsam an dem Schal begründet.

2. Subjektiver Tatbestand

- a) S handelte vorsätzlich, § 15 StGB.
- b) S wollte den Eigentümer nicht enteignen, im Gegenteil: Er wollte dafür sorgen, das der Eigentümer N seinen Schal zurück erhält.

3. Ergebnis

S hat sich nicht aus § 242 Abs. 1 StGB strafbar gemacht. Auch aus § 246 Abs. 1 StGB hat sich S nicht strafbar gemacht.

II. Nötigung, § 240 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

- a) Indem S den P festgehalten hat, hat er Gewalt gegen ihn verübt.
- b) Durch die Gewalt hat S den P genötigt, die Wegnahme des Schals zu dulden.

2. Subjektiver Tatbestand

S handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

3. Rechtswidrigkeit

- a) Nothilfe, § 32 StGB

Im Zeitpunkt der Tat des S war der Angriff des P auf das Eigentum des N nicht mehr gegenwärtig.

b) § 859 BGB

S ist nicht der Besitzer des Schals, dem P den Besitz durch verbotene Eigenmacht entzogen hatte. Besitzer war die BVG. Eine drittbegünstigende Selbsthilfe sieht § 859 BGB nicht vor.

c) Selbsthilfe, § 229 BGB

Auch § 229 BGB sieht eine drittbegünstigende Selbsthilfe nicht vor. Nur der Anspruchsinhaber (N gem. § 985 BGB) hat das Selbsthilferecht.

d) § 127 Abs. 1 StPO

S handelte nicht, um ein Strafverfahren gegen P zu ermöglichen.

e) Rechtfertigender Notstand, § 34 StGB

aa) Gefahr für ein Rechtsgut

Das Behalten des Schals durch den Nichtberechtigten P ist eine Gefahr für das Eigentum des N.

bb) Die Gefahr dauert an, solange P den Schal in seinem Besitz hat. Daher ist die Gefahr gegenwärtig.

cc) Zu einem späteren Zeitpunkt könnte die Gefahr vielleicht anderweitig abgewendet werden (Klage gegen P auf Herausgabe). Die gegenwärtige Gefahr war nicht anders abwendbar.

dd) Das Eigentumsinteresse überwiegt, zumal es sich um einen Defensivnotstand handelt.

ee) Die Tat des S ist kein unangemessenes Mittel.

ff) S handelte mit Gefahrabwendungswillen.

Fraglich ist allerdings, ob § 34 StGB nicht durch die spezielleren Rechtfertigungsnormen §§ 229, 859 BGB gesperrt ist.

gg) § 240 Abs. 2 StGB

da P zur Herausgabe des Schals verpflichtet war, kann die Anwendung von Gewalt zur Erzwingung der Herausgabe nicht verwerflich sein. Zudem ist der entgegenstehende Wille des P nicht schutzwürdig.

4. Ergebnis

S hat sich nicht aus § 240 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

B. Strafbarkeit des P

I. Versuchter Raub, §§ 249, 22 StGB

1. Keine Vollendung

P hat keinen vollendeten Raub begangen, weil es ihm nicht gelungen ist, dem S den Schal wegzunehmen.

2. Gesetzliche Versuchsstrafdrohung

§§ 23 Abs. 1, 12 Abs. 1 StGB

3. Tatentschluss

Nach dem Sachverhalt ist nicht klar erkennbar, ob P den Vorsatz, dem S eine fremde bewegliche Sache mittels Gewalt gegen die Person des S wegzunehmen. Möglicherweise ging es dem P allein darum, seine Flucht (Ohne Schal) zu ermöglichen.

4. Ergebnis

P hat sich nicht aus §§ 249, 22 StGB strafbar gemacht.

II. Körperverletzung, § 223 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

P hat den S körperlich misshandelt.

2. Subjektiver Tatbestand

P handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat war nicht gerechtfertigt (s.o.).

4. Schuld

P handelte schuldhaft.

5. Ergebnis

P hat sich aus § 223 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

Endergebnis, Konkurrenzen

P hat sich aus § 242 Abs. 1 StGB in Tatmehrheit (§ 53 StGB) mit Körperverletzung strafbar gemacht.

